XXIV.

Zur Lehre von dem Erlaßvertrage, der natürlichen Verbindlichkeit und dem constitutum.

Ein Rechtsfall,
mitgetheilt von Fitting.

Es ist noch immer streitig, welche Wirkung nach heutigem Recht einem Erlaßvertrage zuzuschreiben sei. Und namentlich fragt es sich, ob noch jetzt neben einem der römischen acceptilatio entsprechenden, die Forderung ipso iure tilgenden, ein anderer dem römischen pactum de non petendo analoger und gleich diesem nur gegen fernere Geltendmachung der an sich or tbestehenden Forderung eine exceptio erzeugender anerkannt werden müsse.

Eine weitere nicht unbestrittene Frage ist die, ob auch im heutigen Rechte noch natürliche Verbindlichkeiten vorkommen könnten, und endlich wird

drittens darüber gestritten, ob das constitutum als ein noch praktisches Institut zu betrachten sei.

Nun wirft öfters ein Rechtsfall ein helleres Licht auf eine juristische Frage, als die gründlichste rein theoretische Erörterung. Und der nachstehende Fall, der vor einiger Zeit unserm Hallischen Spruchcollegium in dritter Instanz vorgelegen hat, dürfte vortrefflich geeignet sein, jene drei erwähnten Fragen in interessanter Weise zu beleuchten. Unser Collegium wenigstens hat angenommen

1. daß der in diesem Fall auftretende Erlaßvertrag den Umständen nach vernünftiger Weise gar keine andere Auffassung und juristische Behandlung zulasse, als diejenige eines blos eine Einrede erzeugenden und die Forderung selbst nicht aufhebenden pactum de non petendo;
2. daß nach diesem Erlaßvertrage jedenfalls eine natürliche Verbindlichkeit geblieben sei, und

3. daß das spätere neue Zahlungsversprechen, wenn nicht als ein die Wirkung des pactum de non petendo wieder aufhebendes pactum de petendo, so doch mindestens als ein auf jene natürliche Verbindlichkeit gestütztes constitutum anzusehen sei.

Der Fall war dieser. Der Kläger, ein Advocat, hatte von dem Verklagten den Auftrag erhalten, für ihn in einem andern benachbarten Lande eine verwickelte Angelegenheit zu besorgen. Der Verklagte hatte dabei ausdrücklich versprochen, die Auslagen und Bemühungen des Klägers durch Zahlung einer Bauschsumme zu vergüten, deren Höhe dieser dem Ermessen des Verklagten anheim geben sollte. Nachdem der Kläger den erhaltenen Auftrag ausgeführt, ließ ihm der Verklagte durch einen andern Advocaten eine Summe von 300 Thalern als Vergütung anbieten. Da Kläger durch diesen Betrag noch nicht einmal seine baaren Auslagen gedeckt sah, so wies er ihn in der ersten Entrüstung zurück und erklärte, auf jeden Anspruch zu verzichten, eine Erklärung, welche von dem Gegentheil sofort acceptirt wurde.

Später trat der Kläger jedoch mit dem Verklagten wieder in Verbindung. Letzterer verpflichtete sich ausdrücklich, die schon früher angebotene Summe von 300 Thlrn. als Vergütung für des Klägers Auslagen und Bemühungen zu zahlen, sobald ihm dieser noch einige Urkunden verschafft und Verklagter dadurch die Gewißheit erhalten habe, daß die schon erwähnte Angelegenheit vollständig besorgt und erledigt sei. Kläger erfüllte diese Bedingungen. Als er aber jetzt die versprochenen 300 Thaler forderte, so verweigerte sie Verklagter, und es kam zum Processe.

In der ersten Instanz wurde die Klage angebrachter Maßen abgewiesen, weil die Ansprüche des Klägers aus dem Mandatsverhältnisse durch den Verzicht erloschen seien, die Beschreibung aber, welche Kläger in der Klage von dem neuen Rechtsgeschäfte mache, nicht genüge, um darauf eine Klage zu gründen.

Auf eingelegte Appellation wurde in zweiter Instanz zu Gunsten des Klägers erkannt. In den Gründen wurde unter anderm folgendes ausgeführt: Da Kläger selbst den früher

von ihm geleisteten Verzicht anführe, so habe er unzweifelhaft nicht aus dem Mandate, sondern aus der neuen von dem Verklagten übernommenen Verbindlichkeit klagen wollen. In Rücksicht auf jenen von dem Verklagten angenommenen und ihm bekannten Verzicht könne diese Verpflichtung nicht als beabsichtigte Tilgung einer Schuld, sondern nur als ein Act reiner Liberalität aufgefaßt werden, bei dem der Hinweis auf die geleisteten Mandatariendienste des Klägers nur als Motiv in Betracht komme. Das eingeklagte Versprechen erscheine daher juristisch als eine donatio remuneratoria und zwar speciell als eine sub conditione gemachte.

Hiegegen legte der Verklagte ein Rechtsmittel ein, und die Sache gelangte zum Spruche an das hiesige Collegium. Von diesem wurde das Erkenntniß zweiter Instanz zwar bestätigt, aber aus wesentlich verschiedenen Gründen. Es wird am besten sein, den betreffenden Theil der Entscheidungsgründe hier wörtlich folgen zu lassen. Er lautet so:

Zwar muß zugegeben werden, daß das angebliche Versprechen des Verklagten vom Jahre 1865 nicht unter den Gesichtspunkt eines Schenkungsversprechens gebracht werden könne; denn Verklagter hatte dabei ebensowenig den Willen, zu schenken, als Kläger den Willen, sich beschenken zu lassen. Allein es fehlt nicht an andern juristischen Gesichtspunkten, aus denen die Klage für völlig begründet erachtet werden muß. Um dieses zu erweisen, wird es vor allen Dingen darauf ankommen, die rechtliche Natur und Wirkung des vom Kläger früher geleisteten Verzichtes festzustellen.

Das römische Recht hatte eine doppelte Form des Verzichtes auf Forderungen: die acceptilatio und das pactum de non petendo. Jene hatte die Gestalt eines solennen vertragsmäßigen Empfangsbekenntnisses. Der Gläubiger erklärte also durch die acceptilatio, daß alles so behandelt werden solle, wie wenn er die schuldige Leistung empfangen hätte; und dem entsprechend kam ihre Wirkung mit derjenigen der solutio vollkommen überein. Insbesondere tilgte sie gleich dieser die Forderung ipso iure, und es verstand sich daher von selbst, daß von einer Einklagung einer durch acceptilatio aufgehobenen Forderung nie mehr die Sprache sein konnte.

Das pactum de non petendo hingegen war eine blose Abrede, daß die Forderung fernerhin nicht geltend gemacht werden solle. Es hob die Forderung selbst nicht auf, sondern gab nur das Recht, sich jeder Geltendmachung der Forderung gegenüber auf das pactum mittels einer exceptio zu berufen. Daraus folgt aber, daß durch ein späteres, die Wirksamkeit des pactum de non petendo entkräftendes pactum de petendo die volle Kraft und Wirksamkeit der ursprünglichen Forderung wieder hergestellt werden konnte.

pr. I. de replicat. 4, 14.

L. 27 §. 2 D. de pactis 2, 14.

Vgl. Gai. IV, 126.

Im heutigen Rechte ist der formelle Unterschied der acceptilatio und des pactum de non petendo verschwunden. Daraus folgt jedoch keineswegs, daß gegenwärtig nicht ebenfalls noch Erlaßverträge der einen wie der andern Art und Wirkung vorkommen könnten. Sondern die einzige Consequenz aus dem Wegfall der Acceptilationsform ist die, daß was bei den Römern dieser besondern Form bedurfte, jetzt auch ohne jede besondere Form erreicht werden kann. Es kommt also nach heutigem Recht alles blos auf die Willensmeinung der Parteien an. Ist es bei dem Verzicht auf seine Forderung der Wille des Gläubigers, sich so behandeln zu lassen, wie wenn er Erfüllung erhalten, und ist der Schuldner damit einverstanden, so liegt ein Erlaßvertrag vor, der nach den Grundsätzen der acceptilatio zu beurtheilen ist. Ist jenes dagegen die Willensmeinung des Gläubigers nicht, und erklärt er nur, die Forderung nicht weiter geltend machen zu wollen: so muß auch vom Standpunkte des heutigen Rechtes ein bloses pactum de non petendo angenommen werden.

Arndts Lehrbuch der Pand. §. 267.

Windscheid Lehrb. der Pand. §. 357.

Es fragt sich daher im vorliegenden Falle nur, was bei dem in Rede stehenden Verzicht als die Willensmeinung des Verzichtenden anzusehen sei. Die Entscheidung dieser Frage kann aber keinen Augenblick zweifelhaft sein. Nach der ganzen Darstellung, die Kläger und Verklagter von dem Sachverhalte

geben, ist klar, daß Kläger, als er den gebotenen Betrag als zu gering von der Hand wies und lieber, als eine so unzureichende Summe anzunehmen, auf jeden Entschädigungsanspruch verzichtete, nicht entfernt den Willen hatte, sich als bezahlt zu betrachten und seine Forderung für eine durch Erfüllung getilgte gelten zu lassen. Der unzweideutige Sinn seiner damaligen Handlungsweise war vielmehr gerade im Gegentheil der, daß er die gebotene Summe nicht als eine angemessene Bezahlung seiner Auslagen und Bemühungen betrachten könne, und lieber von jeder Geltendmachung seiner Ansprüche abstehe, als auf ein so gänzlich ungenügendes Anerbieten einzugehen.

Fällt aber hienach der erörterte Verzicht unter den juristischen Gesichtspunkt eines pactum de non petendo, so bedarf es keiner besondern Ausführung, daß die vom Kläger behauptete neue Verpflichtung des Verklagten, jenem als Entschädigung für seine Auslagen und Bemühungen 300 Thaler zu zahlen, juristisch unter dem doppelten Gesichtspunkte sich darstellt: erstens eines pactum de petendo, wodurch die volle Wirksamkeit der ursprünglichen Forderung wieder hergestellt ward, und zweitens einer vergleichsweisen Feststellung des Betrages derselben auf die Summe von 300 Thalern.

Gesetzt aber selbst, daß man diese Art der Auffassung nicht für richtig halten und die ursprünglichen Ansprüche des Klägers durch seinen Verzicht für ipso iure getilgt erachten wollte, so würde sich doch die Gegründetheit der Klage auch noch auf einem andern Wege ergeben.

Zugegeben, daß sich Kläger in gerechter Entrüstung über die ihm von Seite des Verklagten widerfahrene Behandlung hätte bestimmen lassen, auf seine Ansprüche in bester und wirksamster Form Rechtens zu verzichten: so blieb doch für den Verklagten den Umständen nach immer noch die natürliche Verbindlichkeit, die sittliche und Anstandspflicht übrig, die Dienste, die ihm in seinem Auftrage der Kläger geleistet, und die Auslagen, die letzterer dabei gehabt, angemessen zu vergüten Eine natürliche Verbindlichkeit von dieser Art schließt aber nicht blos die Rückforderung des zum Behufe der Erfüllung

Geleisteten aus, sondern sie kann auch die hinreichende Grundlage abgeben für eine gültige Bürgschaft

L. 7 D. de fideiuss. 46, 1

und für ein gültiges constitutum.

L. 1 §. 7 D. de pecunia const. 13, 5.

Windscheid, Lehrb. der Pand. §. 288 Nr. 4, §. 289 Nr. 3.

Die neue Verpflichtung des Verklagten vom J. 1865 würde denn also als ein constitutum (debiti proprii) sich darstellen und als solches klagbar sein.

XXV.

Gibt es ein zulässiges Beweismittel der amtlichen Auskunft?

Mitgetheilt von demselben.

In einem an unser Spruchcollegium gelangten Processe hatte eine Partei bei der Beweisantretung über die von ihr zu beweisende Thatsache, daß und in welchem Betrage ihr aus zwei frühern Processen Proceßkosten erwachsen seien, als Beweismittel „die amtliche Auskunft" eines auswärtigen Gerichtes und der Salarienkassenverwaltung eines andern auswärtigen Gerichtes bezeichnet.

Im Einklange mit der in einem Generalrescripte vom 21. Oktober 1858 ausgesprochenen Ansicht des Herzoglich Anhaltischen Oberlandesgerichtes zu Dessau hat unser Collegium dieses Beweismittel als unzulässig verworfen. Und zwar aus folgenden Gründen:

Dieses Beweismittel läßt sich nicht, wie es von Seite des ersten Richters geschehen, unter den Gesichtspunkt eines Zeugenbeweises bringen; denn als Zeugen können niemals abstract gewisse öffentliche Behörden als solche, sondern immer nur be-